

Bundesarbeitsgericht
Dritter Senat

Urteil vom 26. April 2018
- 3 AZR 738/16 -
ECLI:DE:BAG:2018:260418.U.3AZR738.16.0

I. Arbeitsgericht Stuttgart

Urteil vom 2. Februar 2016
- 25 Ca 4327/15 -

II. Landesarbeitsgericht
Baden-Württemberg

Urteil vom 14. Juli 2016
- 7 Sa 14/16 -

Entscheidungsstichworte:

Altersversorgung - Rechtskraft des Versorgungsausgleichs

Leitsatz:

Die materielle Rechtskraft eines familiengerichtlichen Beschlusses über den Versorgungsausgleich erfasst nicht die Vorfrage, ob und in welchem Umfang einem der Ehegatten gegen seinen Arbeitgeber oder einen externen Versorgungsträger künftige Ansprüche auf Leistungen der betrieblichen Altersversorgung zustehen.

BUNDESARBEITSGERICHT



3 AZR 738/16

7 Sa 14/16

Landesarbeitsgericht
Baden-Württemberg

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
26. April 2018

URTEIL

Kaufhold, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungsbeklagter und Revisionskläger,

pp.

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsbeklagte,

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 26. April 2018 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Zwanziger, die Richterinnen am Bundesarbeitsgericht Dr. Ahrendt und Wemheuer sowie die ehrenamtlichen Richter Schmalz und Schultz für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg vom 14. Juli 2016 - 7 Sa 14/16 - aufgehoben.

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Stuttgart vom 2. Februar 2016 - 25 Ca 4327/15 - wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten der Berufung und der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten über den Widerruf einer Versorgungszusage. 1

Der im Mai 1955 geborene Kläger war vom 28. April 1980 bis zum 25. Juli 2003 bei der Beklagten beschäftigt. Seit dem 1. März 2016 bezieht er eine gesetzliche Rente. 2

Bei der Beklagten gilt für die Mitarbeiter, die bis zum Jahr 2007 in ihre Dienste eingetreten sind, die Gesamtbetriebsvereinbarung „Versorgungsordnung der D AG und der D Unterstützungskasse GmbH“ idF vom 26. November 1992 (im Folgenden VO 1992). Nach der Vorbemerkung zur VO 1992 gewähren die früher als D AG firmierende Beklagte und die D Unterstützungskasse GmbH (im Folgenden Unterstützungskasse) auf der Grundlage dieser Versorgungsordnung bei Eintritt eines Versorgungsfalls laufende Renten. § 37 VO 1992 lautet auszugsweise wie folgt: 3

„§ 37 Widerrufsklausel

(1) Die DCAG und die DCUK behalten sich vor, Anwartschaften und laufende Leistungen einzustellen oder zu widerrufen, wenn der Mitarbeiter bzw. Leistungsempfänger Handlungen zu Lasten der DCAG/DCUK begeht oder begangen hat, die in grober Weise gegen Treu und Glauben verstoßen.

Dies gilt insbesondere, wenn die DCAG oder die DCUK durch rechtswidrige Handlungen, derentwegen eine rechtskräftige Verurteilung erfolgte, erheblich geschädigt wurde oder der Begünstigte die Anspruchsvoraussetzungen in einer als Mißbrauch zu wertenden Weise herbeigeführt hat, so dass der DCAG bzw. der DCUK die Aufrechterhaltung der zugesagten Leistungen auch unter objektiver Betrachtung der Belange des Begünstigten nicht zugemutet werden kann.

(2) Diese Widerrufs Klausel gilt entsprechend für unverfallbare Anwartschaften.

(3) Die Entscheidung über den Widerruf nach Absatz 1 und 2 erfolgt durch den Beirat.“

Die bei der Beklagten geltende „Betriebsvereinbarung Unterstützungskasse“ vom 1. Juli 1990 sieht vor, dass zur Wahrnehmung der Mitbestimmungsrechte des Gesamtbetriebsrats nach § 87 Abs. 1 Nr. 8 BetrVG bei der Form, Ausgestaltung und Verwaltung von Sozialeinrichtungen ein Beirat für die Unterstützungskasse gebildet wird. Dieser setzt sich aus sechs Mitgliedern zusammen und ist paritätisch von Mitgliedern des Gesamtbetriebsrats und der Arbeitgeberseite besetzt. Nach Nr. 2.1 Buchst. b Betriebsvereinbarung Unterstützungskasse steht dem Beirat ein „Zustimmungsrecht“ bei der „Entziehung von laufenden Renten bei grob treuwidrigem Verhalten“ zu.

4

Der Kläger entwendete im Jahr 2003 mithilfe buchungstechnischer Manipulationen mindestens 50 komplette Radsätze der Beklagten im Wert von rund 40.000,00 Euro und veräußerte diese an Dritte. Die Beklagte kündigte aus diesem Grund das Arbeitsverhältnis des Klägers fristlos. Die hiergegen vom Kläger zunächst erhobene Kündigungsschutzklage nahm dieser in der Folgezeit zurück. Durch rechtskräftigen Strafbefehl des Amtsgerichts Böblingen vom 27. Januar 2004 wurde der Kläger wegen gewerbsmäßigen Diebstahls und gewerbsmäßiger Hehlerei zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwölf Monaten verurteilt, die zur Bewährung ausgesetzt wurde. Nach Ablauf der dreijährigen Bewährungszeit wurde die Strafe erlassen.

5

Der Beirat der Unterstützungskasse beschloss im Januar 2005 die Anwartschaft des Klägers zu widerrufen. Mit Schreiben vom 11. Februar 2005 teilte die Beklagte den Widerruf der Versorgungszusage mit. Das per Einschreiben mit Rückschein übersandte Schreiben wurde der damaligen Ehefrau des Klägers ausgehändigt. 6

Durch rechtskräftigen Beschluss des Amtsgerichts Böblingen - Familiengericht vom 5. November 2013 wurde die Ehe des Klägers geschieden und ein Versorgungsausgleich nach dem Gesetz über den Versorgungsausgleich (Versorgungsausgleichsgesetz - VersAusglG) durchgeführt. Im Wege der internen Teilung wurden dabei zulasten des Anrechts der geschiedenen Ehefrau des Klägers bei der Deutschen Rentenversicherung Bund ein Anrecht auf den Kläger und zulasten seines Anrechts bei der Deutschen Rentenversicherung Baden-Württemberg ein Anrecht auf die geschiedene Ehefrau übertragen. Im Rahmen des Versorgungsausgleichsverfahrens hatte die Beklagte zuvor auf Anfrage des Familiengerichts mitgeteilt, dass bei ihr für den Kläger keine Anrechte aus betrieblicher Altersversorgung bestünden. An dem im Verbund mit dem Verfahren zur Scheidung durchgeführten Versorgungsausgleichsverfahren waren neben dem Kläger und seiner ehemaligen Ehefrau die Deutsche Rentenversicherung Bund und die Deutsche Rentenversicherung Baden-Württemberg beteiligt. 7

Mit Schreiben vom 5. März 2014 bat der Kläger die Beklagte um Auskunft über die Höhe seiner Anwartschaft. Diese teilte daraufhin mit, sie habe die Versorgungszusage widerrufen. 8

Mit seiner am 9. Juli 2015 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage hat der Kläger geltend gemacht, der Widerruf der Versorgungszusage sei unwirksam. Der durch sein Verhalten entstandene Schaden sei angesichts der Umsätze und Gewinne der Beklagten in Milliardenhöhe für diese nicht existenzgefährdend gewesen. 9

Der Kläger hat zuletzt sinngemäß beantragt 10

festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, ihm bei Eintritt des Versorgungsfalls eine betriebliche Altersversorgung in Form einer monatlichen Rente wegen Er-

werbsminderung bzw. in Form einer monatlichen Altersrente nach der in ihrem Betrieb bei seinem Ausscheiden im Juli 2003 geltenden Versorgungsordnung in der Fassung vom 26. November 1992 zu gewähren.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt und geltend gemacht, die Klage sei unzulässig. Der Kläger habe sein Klagerecht verwirkt. Jedenfalls sei der Widerruf zu Recht erfolgt. Die Entscheidung des Beirats hierüber sei nach §§ 317, 319 BGB gerichtlich nur auf grobe Unbilligkeit überprüfbar. Unabhängig davon lägen die Voraussetzungen für einen Widerruf der Versorgungszusage vor. Die Geltendmachung der Versorgungsrechte durch den Kläger sei rechtsmissbräuchlich. Der Kläger habe - gemeinsam mit anderen - insgesamt 1.500 Felgen sowie 40 bis 50 Sätze Kompletträder unterschlagen und dadurch einen Schaden iHv. mindestens 740.000,00 Euro verursacht.

11

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Klage auf die Berufung der Beklagten wegen Prozessverwirkung als unzulässig abgewiesen. Das Urteil des Landesarbeitsgerichts ist dem Prozessbevollmächtigten des Klägers am 8. August 2016 zugestellt worden. Mit einem am 30. August 2016 beim Bundesarbeitsgericht eingegangenen Schriftsatz hat der Kläger einen Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für die Durchführung eines Revisionsverfahrens gestellt. Durch Beschluss des Senats vom 11. Oktober 2016 (- 3 AZA 41/16 -) wurde dem Kläger Prozesskostenhilfe unter Beiordnung seines Prozessbevollmächtigten bewilligt. Der Beschluss wurde dem Prozessbevollmächtigten des Klägers am 3. November 2016 zugestellt. Mit einem am 4. November 2016 beim Bundesarbeitsgericht eingegangenen Schriftsatz hat der Kläger Revision eingelegt und diese begründet sowie einen Antrag auf Wiedereinsetzung in die versäumte Revisionsfrist und Revisionsbegründungsfrist gestellt. Mit der Revision verfolgt der Kläger sein Klagebegehren weiter. Die Beklagte beantragt die Zurückweisung der Revision.

12

Entscheidungsgründe

- Die zulässige Revision ist begründet. 13
- I. Die Revision des Klägers ist zulässig. 14
1. Zwar hat der Kläger die Fristen für die Einlegung und Begründung der Revision nach § 74 Abs. 1 Satz 1 ArbGG nicht gewahrt. Ihm war jedoch gemäß § 233 Satz 1 ZPO nach Versäumung dieser Fristen Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren, weil er ohne sein Verschulden verhindert war, die Fristen zu wahren. Er hat innerhalb der Rechtsmittelfrist alles in seinen Kräften Stehende und Zumutbare getan, um das - in seiner Mittellosigkeit liegende - Hindernis für die Wahrung der beiden Fristen zu beheben. Der Kläger hat am 30. August 2016 und damit noch innerhalb der am 8. September 2016 endenden Revisionseinlegungsfrist die Bewilligung von Prozesskostenhilfe für eine noch einzulegende Revision gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts beantragt und dem Antrag die erforderlichen Unterlagen und Belege beigefügt. Ihm wurde durch Beschluss des Bundesarbeitsgerichts vom 11. Oktober 2016 (- 3 AZA 41/16 -), der ihm am 3. November 2016 zugestellt wurde, antragsgemäß Prozesskostenhilfe unter Beiordnung seines Prozessbevollmächtigten bewilligt. Der Kläger hat am 4. November 2016 und damit innerhalb der gesetzlichen Frist nach § 234 Abs. 1 Satz 1 ZPO beim Bundesarbeitsgericht Wiedereinsetzung in den vorigen Stand sowohl gegen die Versäumung der Revisions- einlegungsfrist als auch die Versäumung der Revisionsbegründungsfrist beantragt und Revision eingelegt sowie diese gleichzeitig begründet. Damit hat er auch die versäumten Prozesshandlungen innerhalb der nach § 236 Abs. 2 Satz 2 ZPO maßgeblichen Frist nachgeholt.
2. Die Revision ist entgegen der Ansicht der Beklagten auch ordnungs- gemäß begründet. 16
- a) Nach § 72 Abs. 5 ArbGG iVm. § 551 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 ZPO gehört zum notwendigen Inhalt der Revisionsbegründung die Angabe der Revisions- gründe. Bei einer Sachrüge sind nach § 551 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a ZPO 17

die Umstände zu bezeichnen, aus denen sich die Rechtsverletzung ergeben soll. Dabei muss die Revisionsbegründung den Rechtsfehler des Landesarbeitsgerichts so aufzeigen, dass Gegenstand und Richtung des revisionsrechtlichen Angriffs erkennbar sind. Das erfordert eine Auseinandersetzung mit den tragenden Gründen der angefochtenen Entscheidung. Der Revisionskläger muss darlegen, warum er die Begründung des Berufungsgerichts für unrichtig hält (vgl. etwa BAG 4. August 2015 - 3 AZR 479/13 - Rn. 13 mwN).

b) Diesen Anforderungen werden die in der Revisionsbegründung erhobenen Sachrügen gerecht. Die Revision macht geltend, das Landesarbeitsgericht habe nicht von einer Verwirkung des Klagerechts ausgehen dürfen. Dadurch werde der in § 77 Abs. 4 Satz 3 BetrVG vorgesehene Ausschluss der Verwirkung von sich aus einer Gesamtbetriebsvereinbarung ergebenden Ansprüchen umgangen. Zudem seien die Voraussetzungen für eine Verwirkung sowohl hinsichtlich des Umstands- als auch des Zeitmoments nicht erfüllt. Mit diesem Vorbringen wendet sich die Revision gegen die tragenden Erwägungen der angefochtenen Entscheidung. 18

II. Die Revision hat auch in der Sache Erfolg. Die Klage ist zulässig und begründet. Die Beklagte ist verpflichtet, dem Kläger bei Eintritt eines Versorgungsfalls eine Rente nach der VO 1992 zu gewähren. 19

1. Die Klage ist zulässig. 20

a) Der Antrag ist - bei gebotener Auslegung - auf die Feststellung einer Verpflichtung der Beklagten gerichtet, dem Kläger bei Eintritt eines Versorgungsfalls eine Rente nach der für ihn maßgeblichen VO 1992 zu gewähren. 21

b) Entgegen der Rechtsansicht des Landesarbeitsgerichts hat der Kläger sein Recht, dieses Begehren klageweise geltend zu machen, nicht verwirkt. 22

aa) Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts kann das Recht, eine Klage zu erheben, grundsätzlich verwirkt werden mit der Folge, dass eine dennoch angebrachte Klage unzulässig ist. Eine solche Prozessverwirkung wird allerdings nur bei Vorliegen besonderer Voraussetzungen angenommen. Das 23

Klagerecht soll ausnahmsweise verwirken können, wenn der Anspruchsteller die Klage erst nach Ablauf eines längeren Zeitraums erhebt und zusätzlich ein Vertrauenstatbestand beim Anspruchsgegner geschaffen worden ist, er werde gerichtlich nicht mehr belangt werden. Hierbei muss das Erfordernis des Vertrauensschutzes das Interesse des Berechtigten an der sachlichen Prüfung des von ihm behaupteten Anspruchs derart überwiegen, dass dem Gegner die Einlassung auf die nicht innerhalb angemessener Frist erhobene Klage nicht mehr zumutbar ist. Durch die Annahme einer prozessualen Verwirkung darf der Weg zu den Gerichten nicht in unzumutbarer, aus Sachgründen nicht zu rechtfertigender Weise erschwert werden. Dies ist im Zusammenhang mit den an das Zeit- und Umstandsmoment zu stellenden Anforderungen zu berücksichtigen (vgl. etwa BAG 21. September 2017 - 2 AZR 57/17 - Rn. 29; 20. April 2011 - 4 AZR 368/09 - Rn. 23 mwN).

bb) Es kann dahinstehen, ob eine Prozessverwirkung vorliegend bereits deshalb ausscheidet, weil § 77 Abs. 4 Satz 3 BetrVG, der die Verwirkung von Rechten ausschließt, die Arbeitnehmern durch eine Betriebsvereinbarung eingeräumt werden, auch einer Verwirkung der gerichtlichen Geltendmachung dieser Rechte entgegensteht. Denn jedenfalls liegen - anders als vom Landesarbeitsgericht angenommen - die Voraussetzungen für eine Prozessverwirkung deshalb nicht vor, weil schon das Zeitmoment nicht erfüllt ist. 24

(1) Eine materiellrechtliche Verwirkung von Ansprüchen auf Leistungen der betrieblichen Altersversorgung kann frühestens mit der Entstehung bzw. Fälligkeit des Anspruchs ausgelöst werden. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts scheidet eine Verwirkung von vornherein aus, solange das geltend gemachte Recht noch nicht besteht. Das Zeitmoment beginnt daher nicht vor Fälligkeit der sich aus dem Rentenstammrecht ergebenden Leistungen (vgl. BAG 10. März 2015 - 3 AZR 56/14 - Rn. 71 mwN; 28. Juni 2011 - 3 AZR 448/09 - Rn. 42; 20. April 2010 - 3 AZR 225/08 - Rn. 56, BAGE 134, 111; 18. September 2001 - 3 AZR 689/00 - zu B II 4 b der Gründe, BAGE 99, 92). Diese Grundsätze gelten auch für die Prozessverwirkung. Ein Arbeitnehmer ist 25

nicht verpflichtet, den Bestand oder die Höhe seiner Versorgungsansprüche vor Eintritt eines Versorgungsfalls gerichtlich klären zu lassen.

(2) Danach ist das Zeitmoment vorliegend nicht gegeben. Der Versorgungsfall ist beim Kläger frühestens mit Bezug einer gesetzlichen Rente am 1. März 2016 und damit erst nach Klageerhebung eingetreten. 26

c) Die Voraussetzungen des § 256 Abs. 1 ZPO sind ebenfalls erfüllt. 27

Der Klageantrag ist auf die Feststellung des Bestehens eines Rechtsverhältnisses iSd. § 256 ZPO, nämlich die Verpflichtung der Beklagten, dem Kläger eine Betriebsrente zu zahlen, gerichtet. Da die Beklagte eine Zahlungsverpflichtung bestreitet, weist der Antrag auch das nach § 256 Abs. 1 ZPO erforderliche Feststellungsinteresse auf. Unschädlich ist, dass zum 1. März 2016 - und damit noch vor Schluss der letzten mündlichen Tatsachenverhandlung - beim Kläger ein Versorgungsfall eingetreten ist. Der Vorrang der Leistungsklage greift bereits deshalb nicht, weil die Feststellungsklage eine sachgemäße, einfache Erledigung der aufgetretenen Streitpunkte ermöglicht und prozesswirtschaftliche Erwägungen gegen einen Zwang zur Leistungsklage sprechen (*vgl. nur BAG 12. August 2014 - 3 AZR 492/12 - Rn. 98 mwN*). 28

2. Die Klage ist begründet. Die Beklagte hat dem Kläger bei Eintritt eines Versorgungsfalls eine Rente nach der VO 1992 zu gewähren. 29

a) Der im Mai 1955 geborene und seit dem 28. April 1980 bei der Beklagten beschäftigte Kläger ist am 25. Juli 2003 mit einer nach § 1b Abs. 1 iVm. § 30f Abs. 1 Nr. 1 BetrAVG unverfallbaren Anwartschaft auf Versorgungsleistungen nach der VO 1992 aus dem Arbeitsverhältnis ausgeschieden. Der Kläger hatte bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses das 35. Lebensjahr bereits vollendet und die Versorgungszusage nach der VO 1992 bestand zu diesem Zeitpunkt schon mehr als zehn Jahre. Damit steht dem Kläger bei Eintritt eines in der VO 1992 genannten Versorgungsfalls ein Anspruch auf Gewährung einer Rente zu. 30

b) Aus dem rechtskräftigen Beschluss des Familiengerichts im Versorgungsausgleichsverfahren vom 5. November 2013 folgt nichts anderes. Durch den Beschluss wurde nicht mit interprozessualer Bindungswirkung entschieden, dass dem Kläger keine künftigen Ansprüche auf Leistungen nach der VO 1992 gegen die Beklagte zustehen. Die materielle Rechtskraft eines familiengerichtlichen Beschlusses, durch den nach § 1 Abs. 1 VersAusglG im Versorgungsausgleichsverfahren die in der Ehezeit erworbenen Anteile von Anrechten jeweils zur Hälfte zwischen den geschiedenen Ehegatten geteilt werden, erfasst nicht die Vorfrage, ob und in welchem Umfang dem ausgleichspflichtigen Ehegatten gegen seinen Arbeitgeber oder einen externen Versorgungsträger künftige Ansprüche auf Leistungen der betrieblichen Altersversorgung zustehen. 31

aa) Weder das Versorgungsausgleichsgesetz noch das Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG) enthalten ausdrückliche Regelungen zum Umfang der materiellen Rechtskraft einer über den Versorgungsausgleich getroffenen Entscheidung. Für diese gelten vielmehr die allgemeinen zivilprozessualen Grundsätze zur materiellen Rechtskraft (vgl. *Zöller/Feskorn ZPO 32. Aufl. § 45 FamFG Rn. 11; Abramenko in Prütting/Helms FamFG 4. Aufl. § 45 Rn. 12; Rüntz in Bahrenfuss FamFG 3. Aufl. § 45 Rn. 15; Elzer in Bork/Jacoby/Schwab FamFG 2. Aufl. § 45 Rn. 13; zur materiellen Rechtskraftfähigkeit von Entscheidungen über den Versorgungsausgleich siehe auch BGH 24. Juli 2013 - XII ZB 340/11 - Rn. 28, BGHZ 198, 91; 25. Juni 2014 - XII ZB 410/12 - Rn. 12 f.; vgl. schon zur alten Rechtslage BGH 17. Januar 2007 - XII ZB 134/03 - Rn. 13 ff.; 28. März 1984 - IVb ZB 774/81 - zu II B der Gründe; 21. April 1982 - IVb ZB 584/81 - zu II 2 c der Gründe). Danach ist eine Entscheidung in Bezug auf den jeweiligen Streit- bzw. Verfahrensgegenstand der Rechtskraft fähig (vgl. § 322 Abs. 1 ZPO). Präjudizielle Rechtsverhältnisse, über deren Bestand oder Umfang im Rahmen der Entscheidung über den erhobenen prozessualen Anspruch durch das Gericht vorab zu entscheiden ist, nehmen dagegen grundsätzlich nicht an der Rechtskraftwirkung teil (vgl. etwa BAG 27. Mai 2015 - 5 AZR 88/14 - Rn. 37 mwN, BAGE 152, 1; BGH 14. März 2008 - VZR 13/07 - Rn. 18 f.; 26. Juni 2003 - IZR 269/00 - zu II 1 b der Gründe). Die Frage, 32*

ob - und ggf. in welchem Umfang - der ausgleichspflichtige Ehegatte gegen seinen Arbeitgeber oder einen externen Versorgungsträger einen künftigen Anspruch auf Leistungen der betrieblichen Altersversorgung bei Eintritt eines Versorgungsfalls erworben hat, hat das Familiengericht lediglich als Vorfrage zur Ermittlung der in der Ehezeit erworbenen Anteile von Anrechten (Ehezeitanteile) zu prüfen. Als lediglich präjudizielles Rechtsverhältnis nimmt die Feststellung über dessen Bestand und Umfang daher nicht an der materiellen Rechtskraft des Beschlusses über den Versorgungsausgleich teil.

bb) Sinn und Zweck des familiengerichtlichen Versorgungsausgleichsverfahrens stehen dem ebenfalls nicht entgegen. Dies folgt aus der Regelung in § 221 FamFG. Nach § 221 Abs. 2 FamFG hat das Familiengericht das Verfahren auszusetzen, wenn ein Rechtsstreit über Bestand oder Höhe eines in den Versorgungsausgleich einzubeziehenden Anrechts anhängig ist. Besteht Streit über ein Anrecht, ohne dass die Voraussetzungen des Absatzes 2 erfüllt sind, kann das Gericht das Verfahren aussetzen und einem oder beiden Ehegatten eine Frist zur Erhebung der Klage setzen. Wird diese Klage nicht oder nicht rechtzeitig erhoben, kann das Gericht das Vorbringen unberücksichtigt lassen, das mit der Klage hätte geltend gemacht werden können (§ 221 Abs. 3 FamFG). Die Regelung entspricht dem früheren § 53c FGG (vgl. *BT-Drs. 16/6308 S. 253*). Die im ursprünglichen Gesetzesentwurf der Bundesregierung nicht enthaltene Bestimmung (vgl. *BT-Drs. 7/650 S. 32 f.*) wurde - zunächst als § 53 b/1 - auf Anregung des Rechtsausschusses in das damalige Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit aufgenommen (vgl. *BT-Drs. 7/4361 S. 164*). Ausweislich der Gesetzesbegründung sollte die Vorschrift regeln, wie zu verfahren ist, wenn unter den am Versorgungsausgleichsverfahren Beteiligten über den Bestand oder die Höhe einer Versorgung Streit besteht. Der Gesetzgeber wollte mit dieser Regelung der jeweils zuständigen Fachgerichtsbarkeit den Vorrang für die Klärung dieser strittigen Vorfragen einräumen. Dies beruht auf der Überlegung, dass die Familiengerichte in diesen Fällen häufig über weniger Fachkenntnisse verfügen und ein „Zwischenstreit dieser Art durch den Familienrichter nicht auch mit Verbindlichkeit gegenüber dem Träger der Versorgung geklärt werden kann“ (vgl. *BT-Drs. 7/4361 S. 71*).

33

Damit liegt auch § 221 FamFG die Vorstellung zu Grunde, dass die Familiengerichte durch die Entscheidung über den Versorgungsausgleich nicht rechtskräftig über den Bestand und den Umfang der vom ausgleichspflichtigen Ehegatten erworbenen künftigen Versorgungsansprüche entscheiden (*ebenso OLG Karlsruhe 14. Juni 2017 - 5 UF 43/17 - Rn. 11*).

cc) Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zum Umfang der materiellen Rechtskraft von Entscheidungen über den Versorgungsausgleich gebietet kein anderes Ergebnis. Danach sind - der Natur des Versorgungsausgleichsverfahrens als Amtsermittlungsverfahren entsprechend - sämtliche bei Ehezeitende vorhandenen Versorgungsanwartschaften und -anrechte der Ehegatten Gegenstand des Versorgungsausgleichsverfahrens, unabhängig davon, ob sie von den Ehegatten mitgeteilt oder verschwiegen wurden (*BGH 25. Juni 2014 - XII ZB 410/12 - Rn. 11; 24. Juli 2013 - XII ZB 340/11 - Rn. 26, BGHZ 198, 91*). Wird eine dem Wertausgleich bei der Scheidung grundsätzlich unterfallende Versorgungsanwartschaft fehlerhaft nicht ausgeglichen, weil sie dem Gericht nicht bekannt war oder von diesem übersehen wurde, liegt zwar eine fehlerhafte Entscheidung des Gerichts vor. Diese erwächst aber mit Ablauf der Beschwerdefrist in formelle und materielle Rechtskraft, und zwar nicht nur insoweit, als Versorgungsanwartschaften tatsächlich ausgeglichen werden, sondern auch mit dem Inhalt, dass keine weiteren Anrechte im Wertausgleich bei der Scheidung nach §§ 9 ff. VersAusglG auszugleichen sind (*BGH 25. Juni 2014 - XII ZB 410/12 - Rn. 13; 24. Juli 2013 - XII ZB 340/11 - Rn. 28, aaO*). Damit beschränkt sich auch nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs die materielle Rechtskraft der Entscheidung über den Versorgungsausgleich inhaltlich lediglich auf die dadurch herbeigeführte Ausgleichswirkung. Durch einen solchen Beschluss steht im Fall seiner formellen Rechtskraft nur fest, dass keine weiteren Anrechte im Wertausgleich bei der Scheidung nach §§ 9 ff. VersAusglG mehr auszugleichen sind, nicht jedoch, ob und in welchem Umfang zwischen einem der Ehegatten und seinem Arbeitgeber oder einen externen Versorgungsträger solche Anrechte bestehen.

34

c) Die Beklagte hat die dem Kläger in der VO 1992 erteilte Versorgungszusage auch nicht wirksam widerrufen. Der damit von der Beklagten erhobene Einwand des Rechtsmissbrauchs (§ 242 BGB) gegenüber dem Begehren des Klägers auf Erfüllung seiner Versorgungszusage (vgl. hierzu etwa BAG 8. Februar 1983 - 3 AZR 463/80 - zu 1 der Gründe, BAGE 41, 333) greift nicht durch. 35

aa) Entgegen der Ansicht der Beklagten ist der von ihr erhobene Rechtsmissbrauchseinwand nicht deshalb nach § 319 BGB gerichtlich nur auf offenbare Unbilligkeit überprüfbar, weil der Beirat nach § 37 Abs. 3 VO 1992 seine Geltendmachung beschlossen hat. Die Regelungen in §§ 317, 319 BGB finden auf die Entscheidung des Beirats keine Anwendung. 36

(1) Eine unmittelbare Anwendung von §§ 317, 319 BGB scheidet bereits deswegen aus, weil die Entscheidung über den „Widerruf“ der Versorgungszusage keine Bestimmung der Leistung iSd. Norm ist. Der paritätisch besetzte Beirat legt nicht fest, welche Leistung die Beklagte dem Kläger zu gewähren hat oder unter welchen Modalitäten diese zu erbringen ist. Vielmehr handelt es sich lediglich um die Entscheidung, ob dem zukünftigen Anspruch eines Arbeitnehmers der Einwand des Rechtsmissbrauchs (§ 242 BGB) entgegengehalten wird. 37

(2) Auch eine entsprechende Anwendung dieser Regelungen kommt nicht in Betracht. Zwar können in Betriebsvereinbarungen betriebliche Einrichtungen, wie paritätische Kommissionen, geschaffen werden, denen die Aufgabe eines Schiedsgutachters zukommt. Solche durch Entscheidungen paritätischer Kommissionen ergangenen Schiedsgutachten sind im arbeitsgerichtlichen Verfahren in entsprechender Anwendung der §§ 317, 319 BGB nur eingeschränkt zu überprüfen (vgl. etwa BAG 16. Dezember 2014 - 9 AZR 431/13 - Rn. 26 f.; für Tarifverträge BAG 18. Mai 2016 - 10 AZR 183/15 - Rn. 20 ff., BAGE 155, 109). Die darin liegende Schiedsgutachtenvereinbarung verstößt nicht gegen das im Arbeitsrecht grundsätzlich geltende Verbot der Schiedsgerichtsbarkeit (§ 101 ArbGG), da die für das arbeitsgerichtliche Verfahren aus der Gutachtenabrede folgende Bindung allein materiellrechtlicher Natur ist (vgl. BAG 18. Mai 2016 38

- 10 AZR 183/15 - Rn. 21, aaO; 16. Dezember 2014 - 9 AZR 431/13 - aaO). Eine unzulässige Schiedsgerichtsvereinbarung liegt hingegen dann vor, wenn der dritten Stelle nicht nur die Feststellung von Tatsachen, sondern darüber hinaus auch deren verbindliche Subsumtion unter einzelne Tatbestandsmerkmale - etwa im Bereich der Ausfüllung unbestimmter Rechtsbegriffe - übertragen wird (BAG 18. Mai 2016 - 10 AZR 183/15 - Rn. 21, aaO; 16. Dezember 2014 - 9 AZR 431/13 - Rn. 27; 20. Januar 2004 - 9 AZR 393/03 - zu B I 2 der Gründe mwN, BAGE 109, 193).

Ausgehend hiervon kann nicht angenommen werden, dass die Entscheidung des Beirats entsprechend § 319 BGB vom Gericht nur eingeschränkt überprüfbar ist. Die Frage, ob die Voraussetzungen für den Einwand des Rechtsmissbrauchs gegeben sind, betrifft nicht die Feststellung einer Tatsache aufgrund einer Beurteilung, sondern die rechtliche Bewertung eines tatsächlichen Sachverhalts. Eine - auch für die Gerichte - verbindliche Kompetenzübertragung auf den Beirat wäre damit nicht zulässig. Angesichts dessen ist davon auszugehen, dass die Betriebsparteien dem Beirat durch die ihm in § 37 Abs. 3 VO 1992 eingeräumte Entscheidungsbefugnis keine Entscheidungsmacht über Rechtsfragen einräumen wollten.

39

bb) Es kann dahinstehen, ob die Voraussetzungen für einen Widerruf der vom Kläger erworbenen unverfallbaren Anwartschaft nach § 37 Abs. 1 iVm. Abs. 2 VO 1992 vorliegen. Aufgrund des Entgeltcharakters der betrieblichen Altersversorgung und des besonderen Schutzbedürfnisses der Versprechensempfänger, das eine starke Verfestigung bereits der Anwartschaften auf Pensionsleistungen zur Folge hat, kommt eine Versagung von Versorgungsleistungen wegen Pflichtverletzungen des Arbeitnehmers nach ständiger Rechtsprechung des Senats nur in Betracht, wenn die Berufung des Versorgungsberechtigten auf die Versorgungszusage dem durchgreifenden Rechtsmissbrauchseinwand (§ 242 BGB) ausgesetzt ist (vgl. zuletzt BAG 17. Juni 2014 - 3 AZR 412/13 - Rn. 38 mwN). Deshalb kann sich der Arbeitgeber trotz eines Widerrufsvorbehalts von der erteilten Versorgungszusage wegen Pflichtverletzungen des Arbeitnehmers nur dann „lösen“ und die Leistung verweigern,

40

wenn das Versorgungsverlangen des Arbeitnehmers nach den allgemeinen Grundsätzen rechtsmissbräuchlich ist (vgl. etwa BAG 20. September 2016 - 3 AZR 77/15 - Rn. 57 mwN; 17. Juni 2014 - 3 AZR 412/13 - aaO). Auch die Betriebsparteien sind nicht befugt, ein von den allgemeinen Voraussetzungen des Rechtsmissbrauchseinwands (§ 242 BGB) abweichendes - weitergehendes - Recht des Versorgungsschuldners, sich bei schädigendem Verhalten des Arbeitnehmers von der zugesagten Altersversorgung zu lösen, zu regeln. Eine solche Regelung entspräche nicht den rechtlichen Vorgaben und damit nicht den Grundsätzen von Recht und Billigkeit iSv. § 75 Abs. 1 BetrVG.

cc) Die Berufung des Klägers auf das Versorgungsversprechen ist nicht rechtsmissbräuchlich (§ 242 BGB). 41

(1) Der Rechtsmissbrauchseinwand kann gerechtfertigt sein, wenn der Arbeitnehmer die Unverfallbarkeit seiner Versorgungsanwartschaft nur durch Vertuschung schwerer Verfehlungen erschlichen hat. Das ist anzunehmen, wenn eine rechtzeitige Entdeckung derartiger Verfehlungen zur fristlosen Kündigung geführt hätte, bevor die Versorgungsanwartschaft unverfallbar wurde und der Arbeitnehmer den Arbeitgeber durch die Vertuschung des Fehlverhaltens daran gehindert hat, noch vor Eintritt der Unverfallbarkeit zu kündigen (BAG 17. Juni 2014 - 3 AZR 412/13 - Rn. 41; 13. November 2012 - 3 AZR 444/10 - Rn. 47, BAGE 143, 273). 42

Zudem kann der Rechtsmissbrauchseinwand auch dann gerechtfertigt sein, wenn der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber durch grobes Fehlverhalten einen nicht behebbaren, insbesondere durch Ersatzleistungen nicht wiedergutmachenden schweren Schaden zugefügt hat (BAG 20. September 2016 - 3 AZR 77/15 - Rn. 57 mwN; 17. Juni 2014 - 3 AZR 412/13 - Rn. 42). Stützt sich der Arbeitgeber auf die Verursachung eines Vermögensschadens durch den Arbeitnehmer, ist das Versorgungsverlangen des Arbeitnehmers allerdings nur dann rechtsmissbräuchlich, wenn dieser seine Pflichten in grober Weise verletzt und dem Arbeitgeber hierdurch einen existenzgefährdenden Schaden zugefügt hat. Soweit die Möglichkeit, erfolgreich einen Rechtsmissbrauchsein- 43

wand gegenüber dem Versorgungsversprechen des Arbeitnehmers zu erheben, damit auch von der wirtschaftlichen Lage des Arbeitgebers abhängt, ist dies - entgegen der Rechtsansicht der Beklagten - deshalb gerechtfertigt, weil nur in den Fällen, in denen der vom Arbeitnehmer verschuldete finanzielle Schaden des Arbeitgebers zu einer existenzbedrohenden Situation führt, dessen wirtschaftliche Grundlage gefährdet und dadurch die Gefahr heraufbeschworen wird, dass die Betriebsrente nicht gezahlt werden kann. Erst in einem solchen Fall ist die Grenze überschritten, bis zu der auch ein pflichtwidrig Handelnder, ohne sich dem Einwand des Rechtsmissbrauchs auszusetzen, das ihm gegebene Versprechen einfordern kann (*vgl. schon BAG 13. November 2012 - 3 AZR 444/10 - Rn. 35, BAGE 143, 273*).

Anders als von der Beklagten angenommen, führt dies nicht dazu, dass große Unternehmen gegenüber Treupflichtverletzungen ihrer Mitarbeiter letztlich schutzlos gestellt sind. Der Entzug von Anwartschaften, die durch Arbeitsleistung erworben wurden, ist keine Sanktion für - selbst grobe - Verletzungen vertraglicher Pflichten. Führen die vom Arbeitnehmer verursachten Vermögensschäden nicht zu einer Gefährdung der wirtschaftlichen Grundlage des Arbeitgebers, sind seine Interessen durch die Möglichkeit, den Arbeitnehmer auf Schadensersatz in Anspruch zu nehmen oder ab Eintritt des Versorgungsfalls ggf. gegenüber dem Betriebsrentenanspruch des Arbeitnehmers aufzurechnen, hinreichend gewahrt (*ausführlich dazu BAG 13. November 2012 - 3 AZR 444/10 - Rn. 38 ff., BAGE 143, 273*).

44

(2) Danach ist das Versorgungsverlangen des Klägers nicht rechtsmissbräuchlich. Eine Entscheidung hierüber kann der Senat selbst treffen. Zwar hat das Berufungsgericht den Einwand des Rechtsmissbrauchs nicht geprüft. Allerdings ist der entscheidungserhebliche Sachverhalt geklärt; weitere Feststellungen hierzu sind nicht zu erwarten.

45

(a) Die Beklagte hat nicht behauptet, dass der Kläger die Unverfallbarkeit seiner Versorgungsanwartschaft nur durch Vertuschung schwerer Verfehlungen erschlichen hat. Die Straftaten, die Gegenstand seiner Verurteilung waren, hat der Kläger im Jahr 2003 begangen. Zu diesem Zeitpunkt war seine Anwart-

46

schaft auf Leistungen nach der VO 1992 bereits nach § 1b Abs. 1 iVm. § 30f Abs. 1 Nr. 1 BetrAVG gesetzlich unverfallbar, da die Versorgungszusage schon länger als zehn Jahre bestand und der Kläger das 35. Lebensjahr vollendet hatte.

(b) Die Beklagte hat sich lediglich auf schwere Pflichtverletzungen des Klägers berufen und geltend gemacht, ihr sei infolge eines Fehlverhaltens des Klägers ein erheblicher materieller Schaden entstanden. Sie hat aber selbst vorgebracht, dass der ihr durch das pflichtwidrige Verhalten des Klägers zugefügte Schaden - sogar unterstellt, dieser habe sich auf 740.000,00 Euro belaufen - für sie nicht existenzgefährdend gewesen sei. 47

d) Das Verlangen des Klägers nach vollständiger Erfüllung des ihm gegebenen Versorgungsversprechens ist auch nicht unter dem Gesichtspunkt widersprüchlichen Verhaltens dem Einwand der unzulässigen Rechtsausübung nach § 242 BGB ausgesetzt. 48

aa) Das Verbot widersprüchlichen Verhaltens als Ausprägung der Grundsätze von Treu und Glauben bildet eine allen Rechten, Rechtslagen und Rechtsnormen immanente Inhaltsbegrenzung (*BAG 16. April 2013 - 9 AZR 731/11 - Rn. 32, BAGE 145, 8*). Wer durch seine Erklärung oder durch sein Verhalten bewusst oder unbewusst eine Sach- oder Rechtslage geschaffen hat, auf die sich der andere Teil verlassen durfte und verlassen hat, darf den anderen Teil in seinem Vertrauen nicht enttäuschen (*vgl. BAG 14. Februar 2012 - 3 AZR 685/09 - Rn. 62; 29. September 2010 - 3 AZR 546/08 - Rn. 21*). Allerdings ist nicht jedes widersprüchliche Verhalten rechtsmissbräuchlich. Die Rechtsordnung lässt widersprüchliches Verhalten grundsätzlich zu. Widersprüchliches Verhalten ist erst dann rechtsmissbräuchlich, wenn die andere Seite auf ein Verhalten vertrauen durfte und ihre Interessen vorrangig schutzwürdig erscheinen. Maßgeblich ist, ob für den anderen Teil ein schützenswerter Vertrauenstatbestand geschaffen wurde oder andere besondere Umstände die Rechtsausübung als treuwidrig erscheinen lassen (*BAG 14. Februar 2012 - 3 AZR 685/09 - aaO; 29. September 2010 - 3 AZR 546/08 - aaO*). 49

bb) Die Beklagte konnte aufgrund des Verhaltens des Klägers nicht schutzwürdig darauf vertrauen, dass er nicht die Erfüllung des ihm erteilten Versorgungsversprechens verlangen würde. 50

Dem Umstand, dass der Kläger gegen den Strafbefehl keinen Einspruch eingelegt und die Kündigungsschutzklage gegen die fristlose Kündigung zurückgenommen hat, kommt insoweit keine Aussagekraft zu. Aus diesem Verhalten konnte die Beklagte nur schließen, dass der Kläger sowohl die außerordentliche Kündigung seines Arbeitsverhältnisses als auch seine strafgerichtliche Verurteilung akzeptieren wollte. Auch aus der Tatsache, dass der Kläger gegen den im Jahr 2005 erfolgten Widerruf seiner Versorgungszusage - seine zumindest zeitnahe Kenntnisnahme zugunsten der Beklagten unterstellt - in der Folgezeit nicht gerichtlich vorgegangen ist, kann die Beklagte nichts Weitergehendes ableiten. Da der Arbeitnehmer nicht verpflichtet ist, den Bestand oder die Höhe seiner Versorgungsansprüche vor Eintritt eines Versorgungsfalls gerichtlich klären zu lassen, kommt dem Umstand, dass der Kläger nach Kenntnis des Widerrufs keine Klage erhoben hat, kein Erklärungswert zu. 51

Dass der Kläger der von der Beklagten im Rahmen des Versorgungsausgleichsverfahrens erteilten Auskunft, wonach ihm keine Anrechte auf betriebliche Altersversorgung zustünden, nicht widersprochen hat, führt ebenfalls zu keiner anderen Bewertung. Da im Versorgungsausgleichsverfahren der Bestand einer Versorgungsanwartschaft des Klägers nicht mit rechtlicher Bindungswirkung für die Beklagte geklärt werden konnte, war dieses Verhalten des Klägers nicht geeignet, bei der Beklagten als Trägerin der Versorgung ein schutzwürdiges Vertrauen darauf zu begründen, insoweit nicht mehr in Anspruch genommen zu werden. 52

e) Der Kläger hat seine Ansprüche auch nicht materiellrechtlich verwirkt. Eine Verwirkung der sich aus der VO 1992 als Gesamtbetriebsvereinbarung ergebenden Ansprüche scheidet nach § 77 Abs. 4 Satz 3 BetrVG aus. 53

III. Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO.

54

Zwanziger

Ahrendt

Wemheuer

Schmalz

Schultz